



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10530.721713/2014-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1302-004.755 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de agosto de 2020
Recorrente MMA ACESSORIOS E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Exercício: 2014

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. ERRO NA INSCRIÇÃO DO CNPJ. ATIVIDADE VEDADA. POSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO. SOLUÇÃO DE CONSULTA INTERNA Nº 6 - COSIT, DE 3 DE ABRIL DE 2017

A alteração do CNPJ do contribuinte, que incluía atividade vedada para o Simples, implica exclusão por iniciativa do optante. Nada obstante, como reconhecido pela própria Administração Pública Federal, por meio da Solução de Consulta Interna nº 6 - Cosit, de 3 de abril de 2017, este ato de exclusão admite questionamentos por meio do procedimento previsto pelo Decreto 70.235/72. E, neste diapasão, demonstrada a ocorrência de mero erro material quando do preenchimento dos dados Cadastrais da empresa, sem exercício, in concreto, de atividade vedada pela LC 123/06, o recurso voluntário deve ser provido para admitir a manutenção do contribuinte no SIMPLES Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, vencido o conselheiro Cleucio Santos Nunes (relator). Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes - Relator

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (Suplente convocada) e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra a decisão da 2ª Turma da DRJ/JFA que julgou improcedente manifestação de inconformidade oferecida pela contribuinte.

O caso versa sobre exclusão do Simples Nacional referente ao exercício de 2014, em que a empresa teria incluído em seu contrato social atividade vedada à época dos fatos pelo art. 17, XIII da LC n.º 123, de 2006, qual seja, “serviço de consultoria”.

Com a exclusão, a contribuinte ingressou com “contestação à exclusão do Simples Nacional” (fl. 2), alegando que, apesar de ter incluído a mencionada atividade em seu contrato social, tal nunca foi exercida.

O documento de fl. 31 noticia que a empresa foi realmente excluída do Simples pelo motivo mencionado, com efeitos a partir de 01/02/2014.

De acordo com o despacho decisório de fls. 34/37, que indeferiu o pleito da empresa de permanecer no Simples, o que ocorreu foi a exclusão do regime por iniciativa da contribuinte, seguida de sua reinclusão. Veja-se:

09. No entanto, como se verifica, não se trata de simples manutenção no sistema do Simples Nacional, e sim de uma nova Opção para ingresso no sistema do Simples Nacional, haja vista, que a empresa foi excluída por comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional, feita pelo próprio Interessado, quando incluiu atividades vedadas, em seu Cadastro, CNAE 6204-0/00 (CONSULTORIA EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO), conforme Extratos Histórico de Eventos, Cópia do Contrato Social, acostados a este processo. Comunicação esta, prevista no artigo 17, inciso XI, da Lei Complementar 123/2006 e artigo 15, inciso XXI, combinado com o anexo VI, da resolução 94/2011, caracterizando o equivalente à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional, como previsto no artigo 30 da lei Complementar 123/2011 e no artigo 74 e inciso II da Resolução CGSN n.º 94/2011. Deste modo, como depreende-se da leitura do art. 6º e especialmente o seu parágrafo 1º, da Resolução CGSN n.º 94/2011, **a forma determinada legalmente para Solicitação de Opção pelo Simples Nacional deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, por meio do Portal do Simples Nacional na internet**, ressalvado o previsto no § 5º quanto a empresa em início de atividade, no que se refere à data.

A vista dos autos presentes, em atendimento ao estabelecido no art. 6º da Resolução CGSN n.º 94/2011, concluo pelo indeferimento da solicitação do Interessado e consequentemente a sua **não** inclusão no Simples Nacional, no correspondente período do qual foi excluído, ou seja, a partir de 01/02/2014 à 31/12/2014.

Contra o despacho decisório, a empresa apresentou manifestação de inconformidade sustentando que, na prática, não exerceu a atividade vedada e que realizou a alteração do seu objeto social para excluir a atividade em questão.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente, invocando o art. 6º da Resolução CGSN nº 94, de 2011, que trata do procedimento de inclusão do contribuinte no Simples. Em seguida, apõe *print* do Portal do Simples na Internet com perguntas e respostas aos contribuintes. Finaliza a decisão mencionando que a exclusão do contribuinte ocorreu por iniciativa própria quando incluiu CNAE de atividade vedada.

Inconformada, a empresa ingressou com o recurso voluntário de fls. 75/86, arguindo preliminar de nulidade da decisão por ausência de fundamentação adequada. No mérito, praticamente reitera os argumentos da manifestação de inconformidade, especialmente o fato de que nunca exerceu a atividade em questão. Além da peça recursal, peticionou à fl. 124, requerendo a juntada de notas fiscais com a finalidade de comprovar que nunca exerceu a atividade vedada.

O processo foi distribuído para minha relatoria e este é o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Cleucio Santos Nunes, Relator.

1. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Conforme se verifica à fl. 71, a recorrente foi intimada da decisão da DRJ em 22/03/2018, por meio do seu DTE, de modo que prazo venceria no dia 21/04/2018, que caiu no sábado, prorrogando o vencimento para o dia 23/04/2018. Do recuso voluntário consta carimbo de recebimento pela DRF com a data de 23/04/2018, o que comprova a tempestividade do recurso.

A matéria que constitui objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme arts. 2º, inciso I, e 7º, *caput* e §1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Sobre a regularidade da representação processual, desde a manifestação de inconformidade a recorrente se defende por meio de dos seus sócios.

Assim, o recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

2. PRELIMINAR DE NULIDADE

A recorrente alega que a decisão da DRJ é nula por violar o princípio processual do dever de fundamentação das decisões. Isso porque, conforme alega, a decisão não analisou corretamente os fatos invocados na manifestação de inconformidade.

Em que pese a decisão recorrida se mostrar pouco analítica sobre as questões de legalidade que envolvem a matéria, não é o caso de declarar sua nulidade, pois, no âmbito do PAF, o decreto de nulidade depende do que dispõe os arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso, não há que se falar em nenhuma das hipóteses mencionadas no dispositivo, pois a DRJ é competente para decidir sobre a manifestação de inconformidade. Não se trata também de preterição do direito de defesa, pois o contribuinte pode apresentar suas reclamações administrativas desde o ato de exclusão.

A forma pouco analítica como a decisão enfrentou a questão não gera sua nulidade porque não influi no litígio a ponto de prejudicar a recorrente. Até porque, nesta instância recursal são devolvidas as matéria de fato e de direito para revisão. Nesse sentido dispõe o art. 60 do Decreto n.º 70.235, de 1972:

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Assim, entendo que não é o caso de se declarar a nulidade da decisão, razão pela qual afasto a preliminar arguida.

3. MÉRITO

No mérito, a questão se resume na exclusão da recorrente do Simples Nacional porque, conforme aduzido no relatório, a empresa incluiu em seu contrato social e nas informações atinentes à opção pelo Simples, CNAE referente a atividade que, à época dos fatos, era vedada pelo art. 17, XIII da LC n.º 123, de 2006, qual seja, “serviço de consultoria”.

Ao ser excluída, a recorrente ingressou com “contestação administrativa” alegando que nunca exerceu, na prática, a atividade vedada e excluiu o citado serviço do seu contrato social. A DRF entendeu que o caso em questão não se trata de impugnação contra o ato de exclusão, mas de nova opção pelo Simples, pois, em 2015, no ano seguinte ao da exclusão, a empresa retornou ao sistema simplificado.

Conforme o despacho decisório de fls. 34/37, que indeferiu o pleito da empresa de permanecer no Simples, o que ocorreu efetivamente foi a exclusão do regime por iniciativa da contribuinte, seguida de sua tentativa de reinclusão.

A recorrente sugere, no entanto, que o seu pleito é para permanecer no sistema simplificado, pois teria inserido em seus atos constitutivos atividade vedada pela legislação que nunca chegou a exercer, faltando justa causa para a exclusão. Neste recurso, portanto, não está em discussão a substância do direito, isto é, se a recorrente exerceu ou não atividade vedada. O que está em debate é saber se, juridicamente, é possível aceitar-se o pleito de permanência no Simples na forma como foi feita, qual seja, por meio físico e antes do prazo legal.

De acordo com o inciso XIII do art. 17 da LC n.º 123, de 2006, com a redação vigente à época dos fatos, o “serviço de consultoria” era considerado atividade vedada para o Simples:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte: (Redação dada pela Lei Complementar n.º 167, de 2019)

XIII - que realize atividade de consultoria;

Com o advento da LC n.º 147, de 07 de agosto de 2014, o inciso XIII do art. 17 da LC n.º 123, de 2006 foi revogado. No entanto, isso não aproveita ao caso da contribuinte, pois têm efeitos prospectivos e não retroativos. Nesse sentido é a súmula CARF n.º 81, aplicável por analogia:

Súmula CARF n.º 81:

É vedada a aplicação retroativa de lei que admite atividade anteriormente impeditiva ao ingresso na sistemática do Simples.

Considerando que a LC n.º 147 entrou em vigor em 8 de agosto de 2014, data da sua publicação, e os fatos se reportam a fevereiro de 2014, fica afastada qualquer possibilidade de aplicação da revogação ao caso concreto.

Pelo que as provas e alegações dos autos indicam, a contribuinte alterou seus estatutos sociais inserindo a mencionada atividade vedada. Ocorre, conforme alega, nunca chegou a exercer serviços de consultoria. Isso teria levado ao pedido atípico de manutenção no Simples de 02/2014 até 12/2014, período em que esteve excluída. A partir de 01/2015 retornou ao regime simplificado, conforme a própria recorrente explica em sua manifestação de inconformidade.

Não existe na legislação de regência um procedimento que permita ao contribuinte arrepender-se da exclusão por sua iniciativa, ainda que seja para consertar um erro. Nesse sentido já decidiu este colegiado recursal.

Numero do processo: 10670.000604/2010-05 **Turma:** Terceira Turma Extraordinária da Primeira Seção **Seção:** Primeira Seção de Julgamento

Ementa: Assunto: Simples Nacional Ano-calendário: 2010 PEDIDO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. CANCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. Nova inclusão no Simples Nacional só poderia ter sido efetuada dentro do prazo estabelecido no § 2º do art. 16 da Lei Complementar n.º 123/2006, o que não foi realizado. A lei não prever arrependimento, e, havendo a exclusão voluntária e não sendo efetuado novo pedido de inclusão nos termos da lei, não há como desconsiderar o pedido de exclusão.

Sobre a matéria controvertida do processo, o art. 6º da Resolução CGSN n.º 94, de 2011, que na verdade regulamenta o parágrafo único do art. 28 da LC n.º 123, de 2006, prevê somente as hipóteses de opção ou exclusão por iniciativa do contribuinte. Veja-se:

Art. 6º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 1º A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 5º. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, § 2º)

§ 2º Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

I - regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, sujeitando-se ao indeferimento da opção caso não as regularize até o término desse prazo;

II - efetuar o cancelamento da solicitação de opção, salvo se o pedido já houver sido deferido.

Vê-se, portanto, que o período para se optar pela inclusão no Simples é o mês de janeiro de cada ano. Dentro desse período o contribuinte poderá “regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional”. Não é o caso dos autos, ao alterar o CNPJ, incluindo, ainda que por engano, CNAE de atividade vedada, o contribuinte agiu na forma do art. 28 da LC nº 123, de 2006, que prevê: “A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes”.

Quando se tratar de comunicação de exclusão feita pela empresa, esta deverá comunicar a RFB até o último dia de janeiro (LC, nº 123, de 2006, art. 30).

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

I - por opção;

§ 1º A exclusão deverá ser comunicada à Secretaria da Receita Federal:

I - na hipótese do inciso I do **caput** deste artigo, até o último dia útil do mês de janeiro;

Além disso, a alteração do CNPJ que importe incluir atividade vedada pela Legislação, implica a exclusão do Simples Nacional, conforme prevê o § 3º do art. 30, da LC, nº 123, de 2006:

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

§3º A alteração de dados no CNPJ, informada pela ME ou EPP à Secretaria da Receita Federal do Brasil, equivalerá à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional nas seguintes hipóteses:

II-inclusão de atividade econômica vedada à opção pelo Simples Nacional;

Assim, realmente, a recorrente se excluiu do Simples Nacional e depois tentou reincluir-se por forma não regulamentada, qual seja, pelo meio físico, quando a legislação exige que se faça pelo Portal do Simples na Internet (Resolução nº 94, de 2011, art. 6º).

Art. 6º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)

Além disso, seu pleito de “reinclusão” (ou nova opção) se deu fora do período previsto na lei, isto é, em 26/3/2014, quando o período correto seria janeiro do ano seguinte.

Conclui-se, portanto, que o procedimento adotado pela recorrente não encontra amparo legal para ser admitido. Registre-se que eventual provimento do presente recurso, mesmo se considerando que a recorrente é uma microempresa e optante do Simples, resultaria em impor à unidade gestora a criação de um procedimento de reinclusão no Simples não regulamentado em lei.

No mais, ainda que se relevasse a forma como o pedido de reinclusão se deu e fosse aceito o meio físico, isso não faria diferença no caso concreto, pois a jurisprudência deste Conselho é pacífica em esclarecer que os efeitos retroativos de reinclusão no Simples iniciam a partir do exercício seguinte ao da regularização da situação impeditiva. Nesse sentido são os seguintes arestos:

Numero do processo: 10805.000890/2005-61

Turma: Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Primeira Seção

Câmara: Terceira Câmara **Seção:** Primeira Seção de Julgamento

Ementa: Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Ano-calendário: 2002 PARTICIPAÇÃO DE SÓCIO EM OUTRA EMPRESA. INCLUSÃO RETROATIVA NO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE Constatada que a situação em que o sócio participa de outra empresa com mais de 10% do capital social e que a receita bruta global ultrapassa o limite legal que gerou a exclusão da sistemática do Simples, a reinclusão no sistema somente pode se dar a partir do ano subsequente àquele no qual é concretizada a exclusão daquele sócio do quadro social, mediante o registro da competente alteração contratual na Junta Comercial.

Numero do processo: 11618.000537/2005-51

Turma: Terceira Câmara

Seção: Terceiro Conselho de Contribuintes

Ementa: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Ano-calendário: 2004 SIMPLES. EXCLUSÃO. “PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA”. LC 123, de 14/12/06. Nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 17, §1º, inciso XII, in fine, as vedações relativas ao exercício de atividades previstas no caput daquele artigo se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente ao serviço de locação de mão-de-obra. REINCLUSÃO. Comprovado nos autos que o contribuinte não mais apresenta situação impeditiva, torna-se devida a reinclusão a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao que regularizado. RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE

Numero do processo: 10580.009485/2004-17

Turma: Segunda Câmara

Seção: Terceiro Conselho de Contribuintes

Ementa: Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Exercício: 2000 Ementa: SIMPLES REINCLUSÃO Sendo mantida a exclusão da empresa do SIMPLES pela existência de débitos com a União, que não estavam com sua exigência suspensa, ela só poderá ser reincluída no sistema no ano calendário seguinte ao da extinção desse débito. RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

No caso em questão, a recorrente regularizou a situação impeditiva ainda em 2014. Consta da manifestação de inconformidade que, a partir de 01/2015, a empresa foi readmitida no Simples e assim permanece até informação em contrário. Tal fato é confirmado no recurso voluntário. Assim, mesmo que a forma como a reinclusão foi solicitada fosse aceita, seus

efeitos operariam a partir de 01/2015, período em que a empresa formulou nova opção pelo Simples.

Os efeitos da reinclusão no Simples iniciam no exercício financeiro seguinte, exatamente porque se trata de um regime de tributação anual (LC, nº 123, de 2006, art. 16), cuja intenção de permanecer em suas condições devem ser manifestadas em janeiro de cada ano. Se fosse possível atender ao pleito da contribuinte, de retroatividade ao momento em que se excluiu, implicaria alteração do regime especial por decisão deste órgão administrativo, o que só seria possível por lei.

Diante do exposto, conheço do recurso e, no mérito, voto por NEGAR PROVIMENTO, declarando-se válido o despacho decisório impugnado.

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes

Voto Vencedor

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Redator Designado

No voto proferido pelo D. Relator, considerou-se que a manifestação de inconformidade externaria a intenção do contribuinte de ser reincluído na sistemática preconizada pelo art. 12 e ss da Lei Complementar 123/06. Nesta esteira, as ponderações propostas pelo D. Conselheiro Cleucio Nunes estariam inarredavelmente corretas, já que a reinclusão, por previsão legal explícita, somente poderia produzir efeitos a partir do exercício subsequente àquele em que a exclusão se dera, no caso, e, em princípio, por ato unilateral do próprio contribuinte.

O problema, todavia, é que a empresa insurgente nunca pleiteou, propriamente, a sua reinclusão. O pedido declinado em sua defesa é substancialmente claro. Há, ali, um pretensão clara de se insurgir contra o despacho decisório proferido pela unidade de origem (e-fls. 34 a 37) que indeferiu, por sua vez, “*solicitação de permanência de sua opção do Simples*” ante a ocorrência de claro erro material incorrido ao se inserir e seu contrato social e, por conseguinte, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas, CNAE concernente à atividade vedada pelo art. 17 da citada LC 123.

E este erro, diga-se, é evidenciado a partir dos documentos acostados ao feito. De fato, além da empresa ter promovido a retificação de seu contato social para excluir a predita atividade vedada, um exame por amostragem das notas fiscais apresentadas a partir de e-fls. 125, que, diga-se, se encontram devidamente registradas no Livro de Registro de Serviços Prestados juntado à e-fls. 100/117, deixa extreme de dúvidas que durante o período compreendido entre a data da alteração e a data do despacho decisório, os únicos negócios pactuados ficaram adstritos à prestação de serviços afeitos ao provimento de sinal de internet (e, vez por outra, de serviços acessórios à esta atividade). Não há, nos aludidos documentos, nenhuma informação de que

conta da ocorrência da entrega de serviços de consultoria em informática, atividade vedada pelo art. 17 da Lei Complementar de nº123/06.

O erro em questão, pois, ficou adstrito ao preenchimento dos dados cadastrais da empresa, nunca tendo sido demonstrado o exercício efetivo e concreto de atividade vedada. Neste diapasão, ainda que por analogia, e com as ressalvas necessárias, que serão apresentadas a seguir, seria de se aplicar ao caso os preceitos da Súmula 134 deste CARF, cujo verbete assim reza:

Súmula CARF nº 134

A simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.

Como dito, não houve efetivo exercício de atividade considerada vedada e apontada no aludido despacho como ensejadora da exclusão realizada nos termos do art. 30, § 3º, II, da predita LC 123/06. Ainda que o ônus probatório, *in casu*, seja do contribuinte, a empresa comprovou, efetivamente, como entendeu a maioria do Colegiado, não ter incorrido, faticamente, na hipótese descrita pelo art. 17, XI, do mencionado diploma legal.

Agora, que a exclusão realizada conforme hipótese preconizada pelo já tratado art. 30, § 3º, admite questionamentos, inclusive por meio do procedimento descrito pelo Decreto 70.235/72, até mesmo para invalidar o aludido ato de exclusão, não há dúvidas já que a própria Administração Pública Federal assim já se pronunciou, como se observa da Solução de Consulta Interna nº 6 – Cosit, de 3 de abril de 2017, cuja ementa dispõe:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ementa: SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO MEDIANTE COMUNICAÇÃO OBRIGATÓRIA. PETIÇÃO PELO CANCELAMENTO DA EXCLUSÃO. PEDIDO DE REINCLUSÃO. EQUIVALÊNCIA. INDEFERIMENTO. RECURSO. COMPETÊNCIA. RITO.

Compete às delegacias de julgamento da Receita Federal do Brasil, sob o rito do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), a apreciação de recurso em face de decisão da autoridade fiscal local da RFB que indefira pleito de reinclusão do Simples Nacional decorrente de exclusão por comunicação obrigatória (art. 74 da Resolução CGSN nº 94, de 2011).

Dispositivos Legais: Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39.

Vê-se, pois, que COSIT equipara o pedido do contribuinte que insurge contra a sua exclusão em hipóteses como a dos autos, à caso de “*indeferimento das opções*”, deixando extreme de dúvidas a possibilidade de se questionar o respectivo ato para autorizar a permanência do contribuinte no regime tratado pela LC 123.

A par deste Conselheiro já ter exposto um entendimento que, quanto à justificação argumentativa, difere das proposições da COSIT, há uma concordância com as conclusões adotadas pelo órgão consultivo federal o que, de per si, já é suficiente para apontar as razões pelas quais o Colegiado dissentiu da decisão proposta pelo D. Relator.

Assim sendo, admitindo-se o questionamento do ato de exclusão e, mais, evidenciado o erro material incorrido pela empresa recorrente e o não exercício, no plano material (e não apenas formal) de atividade vedada, as razões do apelo voluntário devem ser acatadas.

Diante do exposto, com a devida vênia às ponderações do D. Relator, voto por **DAR PROVIMENTO** ao recuso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca